

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 812 Abs. 1 Satz 1, 818 Abs. 3, 820;
ZPO §§ 620 Satz 1 Nr. 6, 717 Abs. 2, 945

- a) Wenn eine einstweilige Anordnung über Ehegattenunterhalt (§ 620 Satz 1 Nr. 6 ZPO) über Bestand oder Höhe des materiellrechtlichen Unterhaltsanspruchs hinausgeht, besteht wegen der Überzahlungen ein Bereicherungsanspruch nach § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB.
- b) Zum Wegfall der Bereicherung (§ 818 Abs. 3 BGB) in diesen Fällen.
- c) Ein Schadensersatzanspruch analog §§ 717 Abs. 2, 945 ZPO wegen der Vollstreckung aus einer ganz oder teilweise ungerechtfertigten einstweiligen Anordnung nach § 620 Satz 1 Nr. 6 ZPO besteht nicht.

BGH, Urt.v. 9. Mai 1984 - IVb ZR 7/83 - OLG Hamm
AG Dorsten

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 7/83

URTEIL

Verkündet am
9. Mai 1984
Ernst
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Hans-Jürgen K[REDACTED], W[REDACTED]straße [REDACTED], H[REDACTED]-B[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Hannelore L[REDACTED] geb. Li[REDACTED], Am W[REDACTED] [REDACTED], D[REDACTED] [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IVb-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 1984 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Krohn, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Senats für Familiensachen des Oberlandesgerichts Hamm vom 1. Dezember 1982 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren miteinander verheiratet. In ihrem Scheidungsrechtsstreit hat das Amtsgericht dem Kläger durch einstweilige Anordnung vom 27. August 1979 auferlegt, an die Beklagte ab 1. Juli 1979 einen monatlichen Unterhalt von 600,- DM zu zahlen. Zwei Aufhebungsanträge des Klägers, die auf die Aufnahme eines eheähnlichen Verhältnisses der Beklagten mit L. gestützt worden waren, sind im April und Juli 1980 zurückgewiesen worden. Die Ehe ist durch - inzwischen rechtskräftiges - Urteil vom 27. November 1980 geschieden worden. Die Beklagte hat am 25. August 1981 L. geheiratet.

Der Kläger verlangt die Rückzahlung der Unterhaltsbeträge, die er - teilweise im Wege der Zwangsvollstreckung - aufgrund der einstweiligen Anordnung für die Zeit vom April



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

1980 bis Mai 1981 mit insgesamt 8.400,- DM geleistet hat. Die Beklagte hat sich vor allem darauf berufen, daß sie die Beträge für ihren laufenden Lebensbedarf verbraucht habe.

Das Amtsgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 5.228,- DM nebst Zinsen verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen. Hiergegen hat die Beklagte Berufung eingelegt mit dem Ziel der vollständigen Klageabweisung. Der Kläger ist dem Rechtsmittel entgegengetreten und hat im Wege der Anschlußberufung die Feststellung begehrt, daß der Beklagten für die fragliche Zeit kein Unterhaltsanspruch von mehr als insgesamt 3.172,- DM zustehe. Das Oberlandesgericht hat der Berufung der Beklagten stattgegeben und die Klage (einschließlich des Feststellungsbegehrens) abgewiesen.

Mit der - zugelassenen - Revision verfolgt der Kläger seine im Berufungsrechtszug gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

1. Ein Bereicherungsanspruch des Klägers scheitert daran, daß die Beklagte nicht mehr bereichert ist (§ 818 Abs. 3 BGB).

a) Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß als Anspruchsgrundlage für das Rückzahlungsbegehren des Klägers § 812 Abs. 1 BGB in Betracht kommt. Zwar kann das durch ein rechtskräftiges Urteil Zugespochene nicht mit der Bereicherungsklage zurückgefordert werden mit der



26

- 4 -

Begründung, der Rechtsstreit sei unrichtig entschieden worden (vgl. Senatsurteil BGHZ 83, 278, 280 m.w.N.). Dies gilt jedoch nicht für die im Scheidungsverfahren erlassene einstweilige Anordnung über Ehegattenunterhalt (§ 620 Satz 1 Nr. 6 ZPO). Sie trifft aufgrund einer summarischen Prüfung nur eine vorläufige Regelung, die keine rechtskräftige Entscheidung über den Unterhaltsanspruch darstellt und jederzeit - auch für die zurückliegende Zeit - durch ein im ordentlichen Rechtsstreit ergehendes Urteil abgelöst werden kann (§ 620 f Satz 1 ZPO; vgl. im einzelnen Senatsurteil vom 9. Februar 1983 - IVb ZR 343/81 - FamRZ 1983, 355, 356 m.w.N.). Geht sie über Bestand oder Höhe des materiell-rechtlichen Unterhaltsanspruchs hinaus, leistet der Schuldner insoweit "ohne rechtlichen Grund" im Sinne des § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB, weil § 620 Satz 1 Nr. 6 ZPO rein prozessualer Natur ist und nur eine einstweilige Vollstreckungsmöglichkeit wegen eines vorläufig als bestehend angenommenen Anspruchs schafft (vgl. BGHZ 24, 269, 272; s.a. RG JW 1928, 712 mit Anmerkung Philippi S. 1055; Stein/Jonas/Schlosser ZPO 20. Aufl. § 620 Rdn. 8; Köhler, Handbuch des Unterhaltsrechts 6. Aufl. Rdn. 256). Der Schuldner kann in diesen Fällen die Bereicherungsklage erheben, ohne daß es auf die förmliche Aufhebung der einstweiligen Anordnung ankäme. Das zusprechende Urteil auf diese Klage ist zugleich eine "anderweitige Regelung" im Sinne von § 620 f Satz 1 ZPO. Diese Grundsätze entsprechen im wesentlichen allgemeiner Auffassung (vgl. OLG Celle FamRZ 1980, 610, 612; OLG Koblenz FamRZ 1981, 1092, 1094; OLG München FamRZ 1983, 1043, 1044; Stein/Jonas/Schlosser aaO § 620 f Rdn. 18; Zöllner/Philippi ZPO 13. Aufl. § 620 f Anm. III 5 g; Baumbach/Lauterbach/Albers ZPO 42. Aufl. § 620 f Anm. 4; Rolland 1. EheRG 2. Aufl. § 620 f ZPO Rdn. 7; Göppinger/Wax, Unterhaltsrecht

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



4. Aufl. Rdn. 3194; Klauser MDR 1981, 711, 718; Hassold FamRZ 1981, 1036, 1037).

b) Das Berufungsgericht nimmt an, daß der Beklagten von den im strittigen Zeitraum erhaltenen 8.400,- DM ein Betrag von insgesamt 3.986,91 DM nicht zustand, daß der Kläger also im Monatsdurchschnitt 284,78 DM rechtsgrundlos gezahlt hat. Es stellt weiter unangegriffen fest, daß die Beklagte die vom Kläger bezahlten Beträge von 600,- DM monatlich für ihren laufenden Lebensunterhalt verbraucht hat. Bei dieser Sachlage ist unerheblich und kann dahinstehen, ob die Annahme des Berufungsgerichts zutrifft oder ob die Überzahlung des Klägers - wie die Revision in Übereinstimmung mit dem Amtsgericht meint - insgesamt 5.228,- DM und monatsdurchschnittlich 373,43 DM betragen hat. Denn in beiden Fällen kann sich die Beklagte auf den Wegfall der Bereicherung berufen.

c) Hat der Bereicherungsschuldner rechtsgrundlos erhaltene Geldbeträge ausgegeben, ist das ursprünglich Erlangte in seinem Vermögen nicht mehr vorhanden. Er ist an sich gemäß § 818 Abs. 2 BGB zum Wertersatz verpflichtet, dies aber nur vorbehaltlich eines Wegfalls der Bereicherung nach § 818 Abs. 3 BGB. In der letzteren Vorschrift hat ein wesentlicher Grundgedanke des Bereicherungsrechts seinen Niederschlag gefunden, daß nämlich die Herausgabepflicht des "gutgläubig" Bereicherten keineswegs zu einer Verminderung seines Vermögens über den Betrag der wirklichen Bereicherung hinaus führen darf (BGHZ 55, 128, 134 m.w.N.).

Bei der Überzahlung von Unterhalt kommt es vor allem darauf an, ob der Empfänger die Beträge restlos für seine Lebensbedürfnisse aufgewendet oder sich damit noch vorhan-



dene Vermögensvorteile geschaffen hat, wie etwa durch Bildung von Ersparnissen, durch Anschaffungen oder durch Tilgung von Schulden. Ist das erstere der Fall, wird im allgemeinen ein Wegfall der Bereicherung anzunehmen sein, es sei denn der Empfänger habe infolge der Unterhaltszahlung anderweitige Mittel erspart, die ihm zur Verfügung standen und die er sonst angegriffen hätte (vgl. Senatsurteil vom 20. Mai 1981 - IVb ZR 571/80 - FamRZ 1981, 764, 765). Dies wird bei einem Unterhaltsgläubiger, der vermögenslos ist und in beengten Verhältnissen lebt, in aller Regel ausscheiden, vor allem dann, wenn er ohne die Unterhaltszahlungen Sozialhilfe hätte in Anspruch nehmen müssen.

Hier hat sich die in beengten Verhältnissen lebende Beklagte mit den Überzahlungen des Klägers keine noch vorhandenen Vermögensvorteile geschaffen, sondern sämtliche Zahlungen bestimmungsgemäß verbraucht. Sie hat auch außer ihren Unterhaltsansprüchen gegen den Kläger kein Vermögen besessen, das sie hätte angreifen können. Auf den Einsatz ihrer Arbeitskraft braucht sie sich in diesem Zusammenhang nicht verweisen zu lassen, da sie im strittigen Zeitraum tatsächlich daraus keine Einkünfte erzielt hat.

d) Da somit die Voraussetzungen des § 818 Abs. 3 BGB feststehen, braucht nicht auf die Grundsätze zurückgegriffen zu werden, die in der obergerichtlichen Rechtsprechung - insbesondere auch zur Beweiserleichterung - zur Frage der Entreicherung bei der Überzahlung von Dienst- und Versorgungsbezügen der Beamten entwickelt worden sind (vgl. RGZ 83, 159, 163; RG JW 1911, 323; BGH MDR 1959, 109; BVerwGE 8, 261, 270 f; 13, 107, 110 f; 15, 17 f). Auf die Erwägungen, die das Berufungsgericht auf dieser Grundlage angestellt hat, kommt es nicht an.



- 7 -

e) Eine verschärfte Haftung der Beklagten nach § 818 Abs. 4 BGB scheidet aus, weil die Rechtshängigkeit der vorliegenden Klage erst nach dem 31. Mai 1981 eingetreten ist. Auch eine positive Kenntnis der Beklagten von dem Mangel des rechtlichen Grundes (§ 819 Abs. 1 BGB) hat das Oberlandesgericht nicht festgestellt.

Die Revision verweist auf eine entsprechende Anwendung des § 820 BGB mit der Erwägung, daß eine Unterhaltsregelung im Wege der einstweiligen Anordnung nur vorläufig sei und der Unterhaltsberechtigte damit rechnen müsse, die Zahlungen würden möglicherweise ohne rechtlichen Grund geleistet. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Vorschrift des § 820 BGB ist auf Fälle zugeschnitten, in denen nach dem Inhalt eines Rechtsgeschäfts beiderseits der Eintritt des bezweckten Erfolges als ungewiß oder der Wegfall des Rechtsgrundes als möglich angesehen wird. Es wird dann vom Empfänger der Leistung verlangt, sich darauf einzurichten, daß er diese wieder zurückgeben kann (vgl. BGH, Urteil vom 10. Juli 1961 - II ZR 258/59 - LM Nr. 1 zu § 820 BGB). In den Fällen der vorliegenden Art handelt es sich nicht um eine Vermögensverschiebung aufgrund eines Rechtsgeschäfts; dem Leistungsempfänger würde auch Unzumutbares angesonnen, sollte er sich schon auf eine als entfernt angesehene Möglichkeit, daß die erlassene einstweilige Anordnung nicht der Rechtslage entspricht, einrichten müssen, zumals wenn ihm anderweitige Mittel zur Bestreitung seines Lebensbedarfs nicht zur Verfügung stehen.

2. Auf andere Rechtsgrundlagen kann der Kläger sein Rückzahlungsbegehren nicht stützen.



a) Nach § 1360 b BGB ist im Zweifel anzunehmen, daß ein Ehegatte nicht beabsichtigt, von dem anderen Ehegatten Ersatz zu verlangen, wenn er zum Unterhalt der Familie einen höheren Beitrag leistet als ihm obliegt. Diese Vorschrift ist gem. § 1361 Abs. 4 Satz 4 BGB auf den Fall der Rückforderung von Trennungsunterhalt entsprechend anzuwenden. Im Schrifttum wird vereinzelt die Auffassung vertreten, "bei Widerlegung der Vermutung des § 1360 b BGB" sei diese Norm zugleich Anspruchsgrundlage für einen besonderen familienrechtlichen Ersatzanspruch, der nicht den Beschränkungen des § 818 BGB unterliege (so Roth-Stielow NJW 1970, 1032, 1033; zustimmend wohl Erman/Heckelmann BGB 7. Aufl. § 1360 b Rdn. 1). Diese Ansicht ist jedoch in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung abzulehnen (vgl. MünchKomm/Wacke § 1360 b Rdn. 13; Soergel/Lange BGB 11. Aufl. § 1360 b Rdn. 4; AK-BGB/Derleder § 1360 b Rdn. 2; Rolland aaO § 1360 b BGB Rdn. 2; Palandt/Diederichsen BGB 42. Aufl. § 1360 b Anm. 1; Gernhuber Familienrecht 3. Aufl. § 21 III 4 S. 239). Bei § 1360 b BGB handelt es sich um eine auf dem Wesen der Ehe beruhende Beschränkung von nach allgemeinen Vorschriften bestehenden Ersatzansprüchen (BGHZ 50, 266, 270), nicht aber um die Schaffung eines Ersatzanspruchs, der über die allgemeinen Vorschriften noch hinausgeht.

b) Wenn aus einer nicht dem materiellen Recht entsprechenden einstweiligen Anordnung vollstreckt wird, wie es hier teilweise geschehen ist, sieht das Gesetz keine besonderen Erstattungs- oder Schadensersatzansprüche vor. Das Berufungsgericht hat sich auch zu Recht der herrschenden Auffassung angeschlossen, wonach eine entsprechende Anwendung der §§ 717 Abs. 2, 945 ZPO nicht in Betracht kommt (vgl. Stein/Jonas/Schlosser aaO § 620 f Rdn. 17; Zöllner/Philippi aaO § 620 f Anm. III 5 g; Baumbach/Lauterbach/Albers aaO § 620 f



Anm. 4; Thomas/Putzo ZPO 12. Aufl. § 945 Anm. 1 g; Rolland aaO § 620 f ZPO Rdn. 7; Göppinger/Wax aaO Rdn. 3194; Hassold FamRZ 1981, 1036, 1037; a.A. Wieczorek ZPO 2. Aufl.

§ 620 f Anm. D II b; vgl. auch RGZ 63, 38 - aufgegeben in RGZ 104, 246 - sowie BGHZ 24, 269, 273 für § 627 b ZPO a.F.). Die §§ 620 ff. ZPO enthalten eine geschlossene Sonderregelung des einstweiligen Rechtsschutzes in Ehesachen. In Kinderschaftssachen, in denen durch eine einstweilige Anordnung der Unterhalt des nichtehelichen Kindes geregelt werden kann (§ 641 d ZPO), hat der Gesetzgeber durch § 641 g ZPO einen dem § 945 ZPO entsprechenden Schadensersatzanspruch besonders eingeführt. Obwohl die §§ 620 ff. ZPO später normiert worden sind (durch das 1. EheRG vom 14. Juni 1976; § 641 g ZPO eingeführt durch das NichteheG vom 14. August 1969), hat der Gesetzgeber in diesem Bereich keine entsprechende Norm geschaffen. Daraus ist zu schließen, daß er das Risiko des Ehegatten, der eine einstweilige Anordnung nach § 620 ZPO erwirkt und aus ihr vollstreckt, bewußt kleinhalten und damit den einstweiligen Rechtsschutz in Ehesachen erleichtern wollte. Mit diesen Intentionen wäre eine entsprechende Anwendung der §§ 717 Abs. 2, 945 ZPO nicht vereinbar.

c) Anhaltspunkte dafür, daß im vorliegenden Fall die Beklagte die einstweilige Anordnung durch eine unerlaubte Handlung erwirkt (§ 823 Abs. 2 BGB i.V. mit § 263 StGB) oder in sittenwidriger Weise von ihr Gebrauch gemacht hat (§ 826 BGB), bestehen nach dem vom Kläger vorgebrachten und vom Oberlandesgericht festgestellten Sachverhalt nicht. Die Beklagte hat insbesondere schon im ersten Aufhebungsverfahren, das im März 1980 eingeleitet worden ist, das eheähnliche Verhältnis mit L. eingeräumt.



3. Für den im Wege der Anschlußberufung verfolgten Feststellungsantrag des Klägers hat das Berufungsgericht das erforderliche rechtliche Interesse verneint. Soweit mit den Revisionsanträgen auch die Abweisung dieses Feststellungsanspruchs bekämpft wird, fehlt es an der erforderlichen Begründung des Rechtsmittels, da zu diesem Punkt irgendwelche Rügen fristgerecht nicht erhoben worden sind (§ 554 Abs 3 ZPO; vgl. dazu Zöllner/Schneider aaO § 554 Anm. III 3 a).

Lohmann

Blumenröhr

Krohn

Zysk

Nonnenkamp



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)